



Innst. O. nr. 52

(2005-2006)

Innstilling til Odelstinget frå næringskomiteen

Ot.prp. nr. 62 (2005-2006)

Innstilling frå næringskomiteen om lov om endringer i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser

Til Odelstinget

1. SAMANDRAG

1.1 Proposisjonens hovedinnhold

I Norge foretar offentlig sektor innkjøp for godt over 200 mrd. kroner hvert år. Regelverket for offentlige anskaffelser skal sikre at disse midlene utnyttes best mulig gjennom kostnadseffektive innkjøp, samtidig som offentlig sektor gjennom sine anskaffelser bidrar til utvikling av et konkurransedyktig norsk næringsliv. Riksrevisjonen har imidlertid avdekket at en rekke kjøp av varer og tjenester skjer uten konkurranse, i strid med regelverket. For å sikre større etterlevelse av regelverket foreslår derfor departementet å innføre et overtredelsesgebyr mot ulovlige direkte anskaffelser. Kompetansen til å ilegge overtredelsesgebyr foreslås lagt til Klagenemnda for offentlige anskaffelser (KOFA).

Som en oppfølging av handlingsplanen for økt tilgjengelighet for personer med nedsatt funksjonsevne, foreslås å pålegge offentlige oppdragsgivere en plikt til å ta hensyn til universell utforming under planleggingen av anskaffelser.

Loven er et sentralt virkemiddel for å sikre at det offentlige opptrer med høy integritet, slik at allmennheten kan ha tillit til at offentlige anskaffelser skjer på en samfunnstjenlig måte. Dette fremkommer ikke av gjeldende lovtekst. Departementet foreslår derfor en tilføyelse i formålsparagrafen som fremhever dette hensynet.

Departementet foreslår videre noen mindre endringer i lovteksten knyttet til defineringen av hvilke

oppdragsgivere som omfattes av regelverket. Disse endringene gjøres av regeltekniske hensyn og medfører ingen realitetsendringer.

For øvrig redegjør proposisjonen for de viktigste endringene i ny forskrift om offentlige anskaffelser og ny forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene. Endringene er et resultat av gjennomføring av nye EU-direktiver på området, og et ønske om å forenkle regelverket.

1.2 Bakgrunnen for lovforslaget

Riksrevisjonen har avdekket manglende etterlevelse av regelverket for offentlige anskaffelser. Dette ble behandlet av kontroll- og konstitusjonskomiteen som i Innst. S. nr. 101 (2001-2002) bemerket følgende:

"Komiteen ser videre alvorlig på at flere kontroller som er gjennomført på anskaffelsesområdet, viser manglende etterlevelse av regelverket for offentlige anskaffelser, både det nasjonale regelverket og EØS-reglene. Komiteen vil understreke betydningen av at regelverket blir etterlevd og forutsetter at de nødvendige tiltak blir iverksatt for å rette opp de påpekte forhold."

Statistikk hentet ut fra den obligatoriske kunningsdatabasen DOFFIN i 2002 styrket inntrykket av manglende regeletterlevelse. Nærings- og handelsdepartementet valgte på den bakgrunn å nedsette en arbeidsgruppe, Arbeidsgruppen mot ulovlige direkte anskaffelser (AUDA), for å vurdere om sanksjonsreglene i lov om offentlige anskaffelser var tilstrekkelige til å motvirke ulovlige direkte anskaffelser, eller om det burde innføres nye sanksjonsmekanismer. Arbeidsgruppen skulle videre utarbeide forslag til eventuelle nye sanksjonsregler.

Gruppens rapport viste til at det trolig var manglende forståelse og bevissthet om regelverket som lå bak de fleste tilfellene av ulovlige direkte anskaffel-

ser. Den mente likevel at eksisterende sanksjonsmekanismer ikke var tilstrekkelige for å forhindre og motvirke de tilfeller der oppdragsgivere bevisst setter regelverket til side. Gruppen lanserte derfor flere forslag til sanksjoner.

Arbeidsgruppens rapport (AUDA-rapporten) ble den 19. mai 2003 sendt på høring til samtlige departementer og et bredt utvalg av sentrale organisasjoner og andre berørte aktører. Høringsinstansene var blandet i sitt syn på rapporten, og mange var sterkt uenige i de foreslåtte sanksjonene. Flertallet av høringsinstansene ønsket fokus på kompetanseheving og regelforenklring fremfor innføring av sanksjoner.

Fornyings- og administrasjonsdepartementet startet med revisjonen av regelverket høsten 2004. I St.meld. nr. 15 (2004-2005) Om Konkurransopolitikken pekte departementet på at det vil følge opp AUDA-rapporten som en del av revisjonen av anskaffelsesregelverket, for å presentere en samlet løsning der regelforenklring, kompetansetiltak og virkemidler for etterlevelse blir sett i sammenheng. Departementet fremmer nå forslag til innføring av overtredelsesgebyr mot ulovlige direkte anskaffelser.

Høringsbrev og høringsnotat med forslag til endringer i lov og forskrift om offentlige anskaffelser ble lagt ut på departementets hjemmesider den 6. april 2005, med høringsfrist 6. juli 2005. Samme dag ble høringsbrevet sendt til en rekke adressater. Departementet mottok ca. 170 høringsinnspill. Høringsbrev og høringsnotat med forslag til endringer i forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene ble lagt ut på departementets hjemmesider den 8. juni 2005, og samme dag sendt til en rekke adressater. Departementet mottok her ca. 40 høringsinnspill. For nærmere oversikt over høringslister og hvem som har avgitt høringsuttalelse, se vedlegg 1 i proposisjonen.

1.3 Sanksjonshjemmel

1.3.1 Gjeldende rett

Dersom kontrakt er inngått, noe som hovedsakelig er tilfellet når en oppdager en ulovlig direkte anskaffelse, vil retten ikke kunne sette til side beslutninger eller begjære midlertidig forføyning i medhold av lov om offentlige anskaffelser §§ 7 eller 8. Departementet mener derfor at disse bestemmelsene ikke er tilstrekkelige til å hindre ulovlige direkte anskaffelser.

I henhold til lov om offentlige anskaffelser § 8 annet ledd kan retten ilegge mulkt. Hjemmelen til å ilegge mulkt er en særbestemmelse for forsyningssektorene, og gjelder ikke ved brudd på forskrift om offentlige anskaffelser. Bestemmelsen er derfor ikke et tilstrekkelig virkemiddel for å motvirke ulovlige direkte anskaffelser. Så langt departementet kjenner til har bestemmelsen heller aldri vært benyttet.

I henhold til lov om offentlige anskaffelser § 10 har saksøker krav på erstatning for det tap han har lidt som følge av brudd på reglene. Det er departementets oppfatning at lov om offentlige anskaffelser § 10 ikke er tilstrekkelig til å motvirke ulovlige direkte anskaffelser.

1.3.2 Høringsnotatets forslag

Departementet skrev blant annet følgende i høringsnotatet av 6. april 2005:

"... Siden formålet med anskaffelsesregelverket blant annet er å sikre at det offentlige gjør bedre innkjøp, mener departementet at det må legges til grunn at innføringen av et overtredelsesgebyr på sikt vil bidra til besparelser for det offentlige, slik at sanksjonen kan forsvares. Departementet foreslår på denne bakgrunn å innføre en lovhjemmel for å ilegge overtredelsesgebyr ..."

og videre:

"... Departementet mener at det totalt sett er flest argumenter som taler for at håndhevelsesmyndigheten bør legges til KOFA fremfor Konkurransetilsynet, og foreslår følgelig KOFA som håndhevingsorgan."

Det ble foreslått at overtredelsesgebyr utelukkende skal rettes mot virksomhetene. Videre foreslo departementet at sanksjonshjemmelen skal omfatte ulovlige direkte anskaffelser både etter forskrift 15. juni 2001 nr. 616 om offentlige anskaffelser og forskrift 5. desember 2003 nr. 1424 om innkjøpsregler for oppdragsgivere innen vann- og energiforsyning, transport og telekommunikasjon (forsyningssektorene).

Høringsnotatets forslag gikk ut på at overtredelsesgebyr bare skal kunne ilegges ved ulovlige direkte anskaffelser. Definisjonen av en ulovlig direkte anskaffelse ble knyttet opp mot kunngjøringsplikten i anskaffelsesregelverket.

Departementet foreslo at overtredelsesgebyr kun skal kunne ilegges de forsettlig og grovt uaktsomme overtredelser. Gebyrets størrelse bør fastsettes etter en konkret helhetsvurdering, der det særlig tas hensyn til størrelsen på den ulovlige anskaffelsen, overtredelsens grovhet, om oppdragsgiver har foretatt gjentatte ulovlige direkte anskaffelser og overtredelsesgebyrets preventive virkning. I tillegg skal overtredelsesgebyret ikke kunne utgjøre mer enn 15 pst. av anskaffelsens verdi. Foreldelsesfristen ble foreslått til to år, i tråd med forslaget i AUDA-rapporten.

Departementet skrev følgende om klageadgang i høringsnotatet:

"Utgangspunktet etter forvaltningsloven § 28 er at det skal være klageadgang på forvaltningsvedtak. Vedtak om overtredelsesgebyr etter konkurranseloven kan imidlertid ikke påklages. Den som vil prøve

et slikt vedtak, må gå til søksmål mot staten. Retten kan da prøve alle sider av saken og treffe realitetsavgjørelse, slik som ved en forvaltningsmessig klagebehandling. Arbeids- og administrasjonsdepartementets begrunnelse for ikke å åpne for klageadgang til departementet, var at det anså domstolen som bedre egnet enn departementet til å behandle disse sakene ...

og videre:

"Departementet mener at ovennevnte hensyn også gjør seg gjeldende ved overtredelsesgebyr etter lov om offentlige anskaffelser. Det vises spesielt til hensynet til at partene trolig vil ha større tillit til prosessen ved en domstol enn ved en klagebehandling i departementet. Blant annet er det nærliggende å tenke seg rolleproblemer med gebyrer som ilegges av departementet mot statlige og kommunale myndigheter, samt at departementet i en slik situasjon kan bli utsatt for politisk påvirkning. Det foreslås derfor at det ikke skal være forvaltningsrettslig klageadgang på vedtak om overtredelsesgebyr."

I høringsnotatet ble omtalt innholdet i domstolenes prøvelsesrett. Det ble vist til at selve illeggelsen av et overtredelsesgebyr vil være strengt lovbundet, men at det gjennom rettspraksis er innført begrensninger i prøvelsesretten når det gjelder det skjønn forvaltningen har utøvet. Videre skrev departementet:

"... Når det gjelder spørsmålet om domstolene også skal kunne prøve skjønnet med hensyn til om overtredelsesgebyr skal ilegges, ser departementet ingen gode argumenter for å ha en annen regel her enn man har i konkurranseloven. Det foreslås følgelig at domstolene også gis adgang til å overprøve dette skjønnet. Retten gis med andre ord adgang til å prøve alle sider av saken."

1.3.3 Høringsinstansenes syn og departementets vurderinger

INNØRING AV OVERTREDELSSESGBYR

De momentene som fremkommer mot forslaget om å innføre overtredelsesgebyr, er at det er prinsipielt galt å innføre et gebyr som overfører midler fra en offentlig etat til en annen, og det sår tvil om nytten av et gebyr sammenlignet med andre virkemidler, som for eksempel avtalerettslig ugyldighet. Videre er det flere høringsinstanser som anser det problematisk at oppdragsgiver straffes på bakgrunn av subjektiv skyld hos den enkelte tjenestemann, og at et slikt gebyr særlig vil være uheldig i forsyningsforskriften der det også rammer private oppdragsgivere. Mange høringsinstanser peker også på at oppgradering av kunnskapsnivået er bedre egnet til å øke overholdelsen av regelverket.

Virksomhetene har i utgangspunktet incentiver til å følge regelverket for offentlige anskaffelser, men gebyrer er nødvendige dersom virksomheten ikke klarer eller ønsker å opptre kostnadseffektivt. Depar-

tementet antar at en slik sanksjonshjemmel vil være et effektivt virkemiddel for å sikre større etterlevelse av regelverket, samtidig som samfunnet sikres mulighet til å reagere mot overtredelser. Det vises også til Riksrevisjonens rapporter og til at flertallet i familie-, kultur- og administrasjonskomiteen i Innst. S. nr. 193 (2004-2005), understreker at det må slås hardt ned på bevisste brudd på regelverket. Departementet opprettholder derfor forslaget om å innføre et overtredelsesgebyr.

HÅNDHEVINGSORGAN

Et stort flertall av høringsinstansene som har uttalt seg, er mot å legge ansvaret for å illegge overtredelsesgebyr til KOFA. Alle kommunene som har uttalt seg, er mot å legge håndhevelsen til KOFA. De fleste av organisasjonene er også mot. Leverandørene er gjennomgående mot KOFA som håndhevelsesorgan.

Det hevdes at nemnda vil miste tilliten som et objektivt, uavhengig og rådgivende organ, at den skriftlige behandlingsformen ikke er egnet til å behandle subjektiv skyld og at det vil gå ut over den øvrige virksomheten til KOFA. Videre nevner enkelte høringsinstanser at det vil oppstå problemer knyttet til KOFA som saksøkt når en vil prøve gebyret for domstolene. KOFA er også selv mot at de skal tillegges håndhevelsesmyndigheten, og får støtte av Justis- og politidepartementet.

Departementet har vurdert alle de fremkomne argumentene, og mener fortsatt at KOFA bør få håndhevelsesansvaret.

Medlemmene av klagenemnda er personer med generell høy kompetanse og stor kunnskap om problemstillingene rundt offentlige anskaffelser, samt generell juridisk kompetanse. Dersom en legger kompetansen til Konkurransetilsynet vil tilsynet måtte bygge opp kompetanse fra grunnen av på området offentlige anskaffelser. Departementet antar at det vil kreve langt mer ressurser for tilsynet å bygge opp og vedlikeholde kompetanse om innkjøpsregelverket, sammenlignet med de ressursene som må tilføres KOFA for å håndtere overtredelsesgebyr.

Departementet ser at saker om illeggelse av overtredelsesgebyr vil kreve en noe annen saksbehandlingsform enn det KOFA benytter i dag. KOFA vil også måtte foreta bevisvurderinger i noe større utstrekning enn i dag. Tilsvarende problemstillinger oppstår imidlertid også for Konkurransetilsynet.

Det pekes på at KOFA ikke har noe apparat for å opptre som saksøkt i en rettssak, og at Konkurransetilsynet bygger opp en egen advokatavdeling som skal prosedere dets avgjørelser når noen ønsker å prøve dem. KOFA uttrykker en fare for å bli tømt for ressurser ved å bruke tid til å forsvare egne avgjørelser. Andre peker på problemer som oppstår når staten

skal saksøke staten. Departementet ser disse problemstillingene, men mener at dette kan løses ved å etablere en fast fungerende ordning for hvem som skal representere KOFA i søksmål.

Når det gjelder nemndas stilling som uavhengig og objektiv, endres ikke dette av at de også får vedtaksmyndighet på et begrenset område. Når det gjelder dets stilling som rådgivende organ, vil dette videreføres for alle andre saker enn saker om ulovlige direkte anskaffelser. Departementet kan derfor ikke se at dette er argumenter som kan lede til at KOFA ikke tillegges håndhevelseskompetansen for overtredelsesgebyret.

Departementet ser en klar verdi i at KOFA fremstår som en nøytral aktør i forbindelse med tvisteløsning, og foreslår derfor ikke at KOFA får myndighet til å ta opp saker på eget initiativ.

UTFORMING AV SANKSJONSHJEMMELEN

KOFA mener det er problematisk at oppdragsgiver straffes på bakgrunn av skyld hos den enkelte tjenestemann, og synes dette virker lite rimelig dersom tjenestemannen har brutt klare interne instruksjoner.

Departementet antar at det i enkelte tilfeller kan være grunnlag for å bruke tjenestelige sanksjoner når den ansatte har gjennomført en ulovlig direkte anskaffelse, og anser det verken som nødvendig eller ønskelig at lov om offentlige anskaffelser skal hjemle ytterligere virkemidler mot regelbrudd som begås av ansatte.

KOFA er videre negativ til forslaget om at sanksjonen skal gjelde både for oppdragsgivere som er omfattet av forskrift om offentlige anskaffelser og av forsyningsforskriften.

Departementet mener at en beslutning om ikke å sanksjonere ulovlige direkte anskaffelser i forsyningssektorene, samtidig som vi innfører sanksjoner mot direkte anskaffelser i strid med forskrift om offentlige anskaffelser, sender et signal om at det ikke er like viktig med overholdelse av forsyningsforskriften. Det er ikke grunnlag for en slik forskjellsbehandling av oppdragsgivere.

Departementet foreslo at sanksjonen kun skal rettes mot ulovlige direkte anskaffelser, og at definisjonen av ulovlige direkte anskaffelser knyttes opp til kunngjøringsplikten. Entreprenørforeningen Bygg og anlegg (EBA) mener det bør vurderes om ikke ulovlige direkte anskaffelser under nasjonal terskelverdi også bør kunne sanksjoneres. Andre mener at overtredelsesgebyr også bør kunne ilegges ved andre brudd på regelverket.

Departementet viser til at ulovlige direkte anskaffelser er en type overtredelser som vi ikke har noen sanksjonsmuligheter mot. Når det gjelder andre regelbrudd kommer disse til markedets kunnskap gjennom kunngjøringene. Regelbrudd vil da kunne

klages inn for KOFA og det kan reises krav om erstatning for domstolene. Derfor mener departementet at det er tilstrekkelig at sanksjonshjemmelen kun rettes mot ulovlige direkte anskaffelser.

I høringsnotatet ble det foreslått at skyldkravet skal være grov uaktsomhet eller forsettlighet. Finansnæringens Hovedorganisasjon (FNH) og Standard Norge mener at også uaktsomme overtredelser bør kunne sanksjoneres. Overtredelsesgebyr er en ny og streng reaksjonsform hvor hensikten er å komme til livs de tilfeller der oppdragsgiver ignorerer eller overser kravet til kunngjøring. Ved innføring av en slikt sanksjon bør derfor fokuset være på de grovt uaktsomme og forsettlige overtredelser. Departementet opprettholder derfor forslaget om at det må kreves en kvalifisert uaktsomhet før adgangen til å sanksjonere trer inn.

Departementet mener nivået på overtredelsesgebyret må være av en viss størrelse for å oppnå den ønskede preventive effekten. Samtidig er det grunn til å tro at oppdragsgivere som beskyldes for lovovertrødelse, også vil være bekymret for sin anseelse utad. Botens størrelse er således ikke det eneste forhold som bidrar til den tilsktede effekten. Det foreslåtte nivået på 15 pst. antas å gi en god balanse mellom disse hensynene.

Departementet foreslo at det ikke skal være administrativ klageadgang på håndhevelsesorganets vedtak om å illegge overtredelsesgebyr. Det er tolv høringsinstanser som har uttalt seg om dette og de fleste mener det bør være en eller annen form for klageadgang.

Departementet viser til de hensyn som ble trukket frem i høringsnotatet, som i stor grad er de samme hensyn som begrunner at det ikke er klageadgang på Konkurransetilsynets vedtak om overtredelsesgebyr. Det vises særskilt til at det kan oppstå rolleproblemer dersom departementet som klageinstans skal illegge gebyrer mot statlige og kommunale myndigheter. En mener derfor det er mer tillitvekkende å legge myndigheten til å overprøve KOFA's vedtak til domstolene, som står utenfor den utøvende makt. Det vises for øvrig til at KOFA uansett har mulighet til å omgjøre egne vedtak i medhold av forvaltningsloven § 35.

1.4 Universell utforming

Departementet skrev følgende i høringsnotatet av 6. april 2005:

"Regjeringen har i sin handlingsplan for økt tilgjengelighet for personer med nedsatt funksjonsevne, bestemt at hensynene bak universell utforming skal synliggjøres i anskaffelsesregelverket.

I begrepet "universell utforming" ligger det en ambisjon om at alle produkter, tjenester, bygninger og omgivelser skal planlegges slik at de kan brukes på like vilkår av så mange som overhodet mulig. Det-

te fordi fysisk tilgjengelighet ofte legger grunnlaget for sosial tilgjengelighet og deltagelse i samfunnet.

For å gi økt brukerforståelse om hva universell utforming innebærer blir begrepet forklart i forslaget til ny forskrift. Departementet tar også sikte på å gi rettledning om hvordan hensynet kan ivaretas i selve anskaffelsesprosessen, i den generelle veiledningen til regelverket."

Ingen av høringsinstansene går mot forslaget om å ta inn hensynet til universell utforming i loven.

1.5 Lovens formål

Departementet foreslår følgende tillegg i formålsparagrafen i lov om offentlige anskaffelser:

"Regelverket skal også bidra til at det offentlige opptrer med høy integritet, slik at allmennheten kan ha tillit til at offentlige anskaffelser skjer på en samfunnstjenlig måte."

En slik utvidelse av formålsparagrafen vil sende et klart signal om at krav til etisk adferd hos offentlige tjenestemenn er sentralt, også på området offentlige anskaffelser. Forslaget henger også sammen med forslaget Regjeringen har fremmet i WTO om å innta habilitetsbestemmelser i WTO-avtalen for offentlige innkjøp.

Departementet har merket seg høringsinstansenes merknader om behov for informasjon og retningslinjer. Det vil bli utarbeidet en veileder til regelverket om offentlige anskaffelser. En viser også til at staten har fått egne etiske retningslinjer. Videre arbeider KS med en prosessveileder som skal bistå kommunene i deres arbeid med etikk.

1.6 De nye forskriftene til lov om offentlige anskaffelser

1.6.1 Bakgrunn

Sammen med høringsnotatet av 6. april 2005 med forslag til endringer i lov om offentlige anskaffelser, ble det fremlagt et forslag til ny forskrift om offentlige anskaffelser. Den 8. juni 2005 sendte departementet ut et forslag til ny forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene. Forslagene til nye forskrifter gjennomfører EU-direktivene 2004/17/EF og 2004/18/EF, samtidig som det også er gjort endringer i den nasjonale delen av regelverket. Begge forskriftene viderefører hovedlinjene i gjeldende forskrifter.

Departementet mottok innspill til forslaget til ny forskrift om offentlige anskaffelser fra ca. 170 høringsinstanser, mens det kom inn ca. 40 høringsinnspill til forslaget til ny forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene.

1.6.2 Ny forskrift om offentlige anskaffelser

En av de viktigste forenklingene, som trådte i kraft allerede 9. september 2005, var å heve nivået på den nasjonale terskelverdien fra 200 000 til 500 000 kroner. Denne terskelverdien avgjør når prosedyreglene i forskriften kommer til anvendelse. Anskaffelser under denne beløpsgrensen skal tildeles i tråd med de grunnleggende prinsippene om konkurranse, forutberegnlighet, gjennomsiktighet, etterprøvnbarhet og likebehandling, mens anskaffelser over terskelverdien må følge detaljerte prosedyre- og kunngjøringsregler. Om to år vil departementet gjennomføre en evaluering av hvordan den nye terskelverdien har virket.

I den nye forskriften vil det bli innført en enkel protokollplikt for alle anskaffelser over 100 000 kroner. Departementet mener at innføring av en protokollplikt er en kostnadseffektiv måte å ivareta hensynet til etterprøvnbarhet på. For å støtte oppunder seriøse leverandører vil den nye forskriften videre oppstille et krav om innlevering av skatteattest fra alle tilbydere ved kontrakter over 100 000 kroner. I tillegg må den som får kontrakten levere egenerklæring om HMS ved kjøp over 100 000 kroner.

Den nye forskriften vil sidestille elektroniske innkjøpsprosesser med tradisjonelle anskaffelsesmetoder.

Gjeldende forskrift om offentlige anskaffelser hjemler adgang for statlige og kommunale oppdragsgivere til å gå direkte i forhandlinger med ideelle organisasjoner ved kjøp av helse- og sosialtjenester. Dette kom inn som et midlertidig unntak fra de alminnelige reglene i januar 2004. Regjeringen ønsker å legge til rette for at frivillig sektor kan videreutvikle sin funksjon i å løse samfunnsoppgaver og at sykehus eid og drevet av frivillige organisasjoner skal sikres gode vilkår gjennom avtaler med det offentlige. På denne bakgrunn har Regjeringen besluttet å videreføre unntaket for kjøp av helse- og sosialtjenester fra ideelle organisasjoner.

1.6.3 Ny forskrift om innkjøpsregler for forsyningssektorene

Den 9. september 2005 ble det vedtatt å overføre en rekke offentlige oppdragsgivere fra forsyningsforskriften til forskrift om offentlige anskaffelser. Dette gjaldt alle offentlige oppdragsgivere som ikke er skilt ut som selvstendige rettssubjekter fra stat, fylkeskommune eller kommune. Bakgrunnen var at de delene av stat, fylkeskommune og kommune som driver innenfor en av forsyningssektorene ikke hadde plikt til å gjennomføre offentlige konkurranser før de skulle gjøre innkjøp over EØS-terskelverdiene på fra 3,05 til 3,65 mill. kroner. Det betydde at det var en stor mengde innkjøp under disse terskelverdiene hvor det ikke ble stilt krav om kunngjøring. Overfø-

ringen innebærer at alle kjøp over 500 000 kroner må kunngjøres.

Gjeldende forsyningsforskrift omfatter oppdragsgivere i telekommunikasjonssektoren. Som følge av liberaliseringen av markedet for telekommunikasjonstjenester, anses det ikke lenger å være behov for fortsatt regulering av innkjøp som foretas av aktører som leverer teletjenester. Denne sektoren vil følgelig ikke omfattes av den nye forskriften om innkjøpsregler for forsyningssektorene. Videre vil oppdragsgivere som yter posttjenester, som i dag er omfattet av forskrift om offentlige anskaffelser, overføres til forsyningsforskriften. Begge disse endringene følger av det nye EU-direktivet.

1.7 Økonomiske og administrative konsekvenser

Innføring av overtredelsesgebyr forventes å redusere antall ulovlige direkte anskaffelser og dermed styrke konkurransen. KOFA behandler allerede enkelte saker om ulovlige direkte anskaffelser. Adgang til å illegge overtredelsesgebyr kan imidlertid føre til ytterligere interesse for å klage disse sakene inn for nemnda. For å skape et forsvarlig grunnlag for KOFAs virksomhet ved utvikling av praksis på området, og for å håndtere det administrative arbeidet knyttet til overtredelsesgebyr, er det behov for å øke ressursene til sekretariatet. Når det gjelder håndteringen av nytt sanksjonsmiddel, mener departementet at dette kan skje innenfor dagens kompetanse i sekretariat og hos nemndsmedlemmene.

For øvrig forventes det noen kostnader knyttet til kompetanseheving i forbindelse med at oppdragsgiverne pålegges en plikt til å ta hensyn til universell utforming under planleggingen av anskaffelsene. Generelt vil økt vektlegging av hensynet til universell utforming kunne øke kostnadene knyttet til anskaffelser.

Øvrige endringer antas ikke å ha vesentlige økonomiske eller administrative konsekvenser.

2. MERKNADER FRÅ KOMITEEN

Komiteen, medlemene frå Arbeidarpartiet, Gunvor Eldegard, Sigrun Eng, Steinar Gullvåg, Sigvald Oppebøen Hansen og Arne L. Haugen, frå Framstegspartiet, Hans Frode Kielland Asmyhr, Kåre Fostervold og Øyvind Korsberg, frå Høgre, Torbjørn Hansen og Petter Løvik, frå Sosialistisk Venstreparti, Ingvild Vaggen Malvik, frå Kristeleg Folkeparti, Ingebrigt S. Sørfonn, frå Senterpartiet, leiaren Lars Peder Brekk, og frå Venstre, Gunn Berit Gjerde, viser til at Riksrevisjonen har avdekket at ei rekke kjøp av varer og tenester skjer utan konkurranse, i strid med regelverket. Komiteen støtter derfor forslaget om å innføre eit overtredingsgebyr mot ulovlege direkte innkjøp, for å sikre større etterleving av regelverket.

Komiteen meiner derfor at overtredingsgebyr berre bør illeggast ved forsettlige og grovt uaktsame eller gjentatte brot på regelverket. Komiteen støtter at det skal fastsettes ein maksimumssats på 15 pst. for gebyret, og storleiken på gebyret må vurderast i lys av kor alvorleg brotet er. Komiteen vil understreke at maksimalsatsen på 15 pst. berre bør brukast i svært alvorlege tilfeller.

Fleirtalet i komiteen, alle unnateke medlemene frå Kristelig Folkeparti, Høgre, Framskrittspartiet og Venstre, viser til at handheving av gebyret bør leggast til det organet som har høgast kompetanse på området. Fleirtalet støtter derfor forslaget om at handhevingsmyndigheit vert lagt til Klagenemnda for offentlige anskaffelser (KOFA). Fleirtalet registrerer at mange høyringsinstansar har vore negative til at KOFA skal ha denne rolla. Fleirtalet syner til at Regjeringa har varslet at KOFA skal evaluerast, og i denne samanheng vil ein blant anna vurdere kva slag oppgåver KOFA skal ha i framtida.

For å medverka til økt tilgjenge for personar med nedsett funksjonsevne, støtter komiteen forslaget om at offentlege innkjøparar bør vurdere omsynet til universell utforming på same måte som omsynet til miljø- og livssyklus-kostnader når dei gjer anskaffelser. Komiteen har merka seg at det i høyringa vart framstilt ønske om ei forsterking av plikta til å ta omsyn til universell utforming ved offentlege anskaffelser. Komiteen finn det ikkje tenleg å forsterke dette ytterlegare no, og meiner at endringane som no vert gjort i lova vil ivareta omsynet til universell utforming.

Komiteen viser til at lova er eit sentralt virkemiddel for å sikre at det offentlege opptre med høg integritet, slik at allmennheita kan ha tillit til at offentlege anskaffelser skjer på ein samfunnsmessig god måte. Komiteen meiner derfor det er formålsstenleg med ein tilføyning i føremålsparagrafen som framhever dette omsynet.

Komiteen viser til at ein medverkande faktor til at stadig fleire klager til KOFA, er kompliserte og rigide innkjøpsreglar. Komiteen viser til at det derfor er viktig framover å gje offentlege innkjøparar betre innkjøpskompetanse slik at klagemengda i framtida kan reduserast.

Komiteen viser til at Regjeringa i Revidert nasjonalbudsjett har foreslått å styrke KOFA med 1,5 mill. kroner, noko som vil auke kapasiteten og hjelpe til at regelverket blir etterlevt.

Komiteen er elles opptatt av å ha ein sterk og effektiv offentlig sektor som gjer innbyggjarane gode tenester av høg kvalitet. Det offentlege kjøper inn varer og tenester for 200 mrd. kroner i året.

Fleirtalet i komiteen, medlemene frå Arbeidarpartiet, Sosialistisk Venstreparti og Senterpartiet, meiner at i mange tilfeller kunne dette vore oppgåver som det offentlege i større grad kunne utført sjølv, framfor å gjennomgå kostbare anbudsrundar. For å gjere offentlig sektor enda betre, er dei tilsette vår viktigaste ressurs. Endringar skal skje i kontakt og samarbeid med dei tilsette og deira organisasjonar.

Komiteens medlemmer fra Framskrittspartiet, Høyre, Kristelig Folkeparti og Venstre understreker viktigheten av å overholde regelverket for offentlige anskaffelser. Disse medlemmer viser til at det er det offentliges ansvar å forvalte regelverket på en holdbar måte. Disse medlemmer mener derfor at forslaget om et overtredelsesgebyr mot ulovlige direkte innkjøp, vil gi et insitament til å kvalitetssikre arbeidet med offentlige anskaffelser.

Komiteens medlemmer fra Framskrittspartiet mener det er viktig med en effektiv håndhevelse av regelen om overtredelsesgebyr og at det skjønnsmessige vurderingstemaet er snevert.

Komiteens medlemmer fra Framskrittspartiet, Høyre, Kristelig Folkeparti og Venstre viser til AUDA-rapporten (Arbeidsgruppen mot Ulovlige Direkte Anskaffelser) av 31. mars 2003, som foreslår å legge ansvaret for å håndheve regelverket til Konkurransetilsynet og støtter dette. Disse medlemmer viser til at KOFA er et rådgivende organ som skal bistå det offentlige og private i arbeidet med å foreta korrekte anbudsprosesser, og at det vil være uheldig hvis dette organet også skal tillegges oppgaven med å være håndhevsorgan for et overtredelsesgebyr. Disse medlemmer mener at dette vil bidra til å svekke KOFA's tillit hos sine oppdragsgivere, og at avklarings- og tvisteløsningsarbeidet vil kunne bli vanskeligere for KOFA.

Disse medlemmer fremmer på denne bakgrunn følgende forslag:

"I lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser gjøres følgende endringer:

Ny § 7c skal lyde:

Konkurransetilsynet skal ha myndighet til å fatte vedtak om overtredelsesgebyr etter § 7b.

§ 7a første ledd annet punktum utgår."

3. FORSLAG FRÅ MINDRETAL

Forslag frå Framstegspartiet, Høyre, Kristeleg Folkeparti og Venstre:

I lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser gjøres følgende endringer:

Ny § 7c skal lyde:

Konkurransetilsynet skal ha myndighet til å fatte vedtak om overtredelsesgebyr etter § 7b.

§ 7a første ledd annet punktum utgår.

4. TILRÅDING FRÅ KOMITEEN

Komiteen har elles ingen merknader, viser til proposisjonen og rår Odelstinget til å gjere følgjande

vedtak til lov

om endringer i lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser

I

I lov 16. juli 1999 nr. 69 om offentlige anskaffelser skal følgende bestemmelser lyde:

§ 1 Formål

Loven og tilhørende forskrifter skal bidra til økt verdiskapning i samfunnet ved å sikre mest mulig effektiv ressursbruk ved offentlige anskaffelser basert på forretningsmessighet og likebehandling. *Regelverket skal også bidra til at det offentlige opptrer med stor integritet, slik at allmennheten har tillit til at offentlige anskaffelser skjer på en samfunnstjenlig måte.*

§ 2 Oppdragsgivere som er omfattet

Loven gjelder for statlige, kommunale og fylkeskommunale myndigheter og offentligrettslige organer. Loven gjelder for rettssubjekter som driver virksomhet innenfor forsyningssektorene, i den utstrekning dette følger av internasjonale forpliktelser og forskrifter gitt i medhold av loven. Loven gjelder også for andre rettssubjekter i saker om bygge- og

anleggskontrakter, dersom det offentlige yter tilskudd på mer enn 50 prosent av kontraktens verdi.

Kongen kan gi nærmere bestemmelser om hvilke oppdragsgivere som er omfattet av loven.

Kongen *kan* gi nærmere bestemmelser om lovens anvendelse på Svalbard og fastsette særlige regler av hensyn til de stedlige forhold.

§ 6 Livssyklus kostnader, universell utforming og miljø

Statlige, kommunale og fylkeskommunale myndigheter og offentligrettslige organer skal under planleggingen av den enkelte anskaffelse ta hensyn til livssyklus kostnader, universell utforming og miljømessige konsekvenser av anskaffelsen.

§ 7 annet ledd

Inntil kontrakt er inngått, kan retten sette til side beslutninger som er truffet under en anskaffelsesprosedyre når beslutningen er i strid med bestemmelser i denne lov eller forskrifter gitt i medhold av loven. Dette gjelder likevel ikke for beslutninger som er truffet under anskaffelsesprosedyrer innenfor forsyningssktorene.

§ 7a første ledd

Kongen kan opprette et rådgivende organ for løsning av tvister om rettigheter og plikter etter denne lov og forskrifter hjemlet i denne. *Organet skal ha myndighet til å fatte vedtak om overtredelsesgebyr etter § 7b.*

§ 7b Overtredelsesgebyr

En oppdragsgiver kan ilegges overtredelsesgebyr dersom oppdragsgiveren eller noen som handler på dennes vegne, forsettlig eller grovt uaktsomt foretar en ulovlig direkte anskaffelse. Med ulovlig direkte anskaffelse menes en anskaffelse som ikke er kunngjort i henhold til reglene om kunngjøring i forskrifter gitt i medhold av loven.

Ved avgjørelsen av om overtredelsesgebyr skal ilegges og ved fastsettelsen av gebyrets størrelse,

skal det særlig legges vekt på overtredelsens grovhet, størrelsen på den ulovlige anskaffelsen, om oppdragsgiveren har foretatt gjentatte ulovlige direkte anskaffelser og overtredelsesgebyrets preventive virkning. Overtredelsesgebyret kan ikke settes høyere enn 15 prosent av anskaffelsens verdi.

Vedtak om overtredelsesgebyr kan ikke påklages. Overtredelsesgebyret forfaller til betaling to måneder etter at vedtak er fattet. Adgangen til å ilegge gebyr bortfaller to år etter at kontrakt er inngått. Fristen avbrytes ved at tvisteløsningsorganet meddeler oppdragsgiver at det har mottatt en klage med påstand om ulovlig direkte anskaffelse.

Vedtak om overtredelsesgebyr er tvangsgrunnlag for utlegg med de begrensninger som følger av tvangsfullbyrdsloven § 1-2.

Retten kan prøve alle sider av saken. Adgangen til å begjære en sak prøvet for retten, gjelder også for statlige myndigheter og organer.

§ 8 annet ledd første punktum

Ved begjæring om midlertidig forføyning mot overtredelser under anskaffelsesprosedyrer innenfor forsyningssktorene kan det heller ikke før kontrakt er inngått, besluttet midlertidige forføyninger som nevnt i tvangsfullbyrdsloven § 15-8 første ledd.

§ 11 første ledd

Kongen kan ved forskrift gi bestemmelser til utfylling og gjennomføring av loven. Kongen kan gi oppdragsgivere de pålegg som er nødvendige for å sikre oppfyllelse av denne lov eller forskrifter gitt i medhold av loven. Overfor andre oppdragsgivere enn statlige, kommunale og fylkeskommunale myndigheter og offentligrettslige organer kan det likevel bare gis pålegg som er nødvendig for å oppfylle Norges forpliktelser overfor fremmede stater eller internasjonale organisasjoner om offentlige anskaffelser.

II

Loven gjelder fra den tid Kongen bestemmer.

Oslo, i næringskomiteen, den 29. mai 2006

Lars Peder Brekk

leiar

Gunvor Eldegard

ordførar